

● 論 説 ●

インターネット上の表現行為と 名誉毀損罪における真実性の誤信

法科大学院准教授 岡田 好史

- 1 はじめに
- 2 インターネット上の表現の特徴
- 3 インターネットと名誉毀損罪
- 4 最決平成22年3月15日について
- 5 名誉毀損罪における真実性の証明
- 6 免責要件の拡大の理論について
- 7 おわりに

1 はじめに

今日、コンピュータ・ネットワークによる情報流通の効率性は、飛躍的に高まっており、我々の生活に大きな利便性をもたらしている。また同時に生活の各部分におけるコンピュータ・ネットワーク、とりわけインターネットなどのオープン・ネットワークの利用が拡大する中で、ICT（Information and Communication Technology）は、広くコミュニケーションの手段として使われるようになってきており、文化的・社会的・経済的活動等の基盤として我々の社会生活にとって必要不可欠な存在となりつつある。インターネットはオープン・ネットワークとして多数人に開かれており、インターネット上の様々なメディアを通じて、私たちは膨大な量の情報収集を行うことが可能となり、ICTの発展はまた、個人の主体的な情報の発信により地球規模のコミュニケーションの可能性を大きく広げている。今や通信手段としても情報発信の媒体としてもインターネットの存在を無視して考えることはできなくなっている。

このことは、他方で、ネットワーク上に有象無象の情報、とりわけ違法な情報や有害な情報を発信する誘因ともなり、ネットワーク利用者の拡大やサイバースペース上でのコミュニケーションの進展と相まって、コンピュータ・ネットワーク上における名誉毀損・誹謗中傷の問題を顕在化⁽¹⁾させている。とりわけ、インターネット

の世界では文字によるコミュニケーションが中心であり、相手の顔が見えず、表情や口調が伝わらないため、相手を激高させたり侮辱したりすることを目的になされた表現（flaming）に応じてしまい、その結果、ネットワーク上でのそのような表現に起因する諍いを生じさせたり、軽い気持ちでした表現に批判が殺到し、收拾がつかなくなる「炎上」⁽²⁾という現象を生じさせたりすることとなり、社会問題ともなっている⁽³⁾。

本稿は、以下においてコンピュータ・ネットワーク上における名誉毀損行為がなされた場合の問題点について、インターネット上でなされる表現行為により他人の名誉を害したとされる者が、真実性を誤信していた場合の刑事責任について判断を示した公刊物として初の事例であると思われる最高裁平成22年3月15日決定⁽⁴⁾を基にしながら、インターネット上で表現行為により他人の名誉を害したとされる者が、真実性を誤信していた場合の刑事責任のあり方を検討してみたい。

2 インターネット上の表現の特徴

コンピュータには、①正しく利用しようとする者に対しても、不正に利用しようとする者に対してもまったく同等に奉仕し、能力を発揮するという道具性、②データ処理の大量・高速性、③データ処理は電氣的であり、記録が磁気媒体上に記録されることによる記録の不可視性、④オンライン・システムによる処理のリアルタイム（即時）性、⑤データの集中処理、⑥カードやパスワード等による利用者の識別等といった特性がある。このような特性ゆえに、コンピュータがなす情報処理の過程や結果のすべてに人間の目が及ぶわけではなく、その処理には常に不可視性ともなう。加えて、情報の処理は、大量、迅速かつ正確な改ざん、消去、コピーを可能とする電磁的記録によってなされる。また、遠隔地からでも通信回線を介しさえすれば容易にアクセスできるため、秘密裡に、しかも不可視的に情報操作などができるようになった。

近時においては、インターネットのようなオープン・ネットワークに接続することで、時間や国境、国籍といった制限を超越して多様な情報を自由に送受信することが可能となった。基本的にインターネットでは匿名の世界であり、相手を確認する方法はIDやパスワード等の情報に依らざるをえず、名乗っている名前が実名かどうかをサイバースペース上で確認する術はない。電話による通信のように電話回線を一時的・固定的に使用するのとは異なり、インターネットでの通信は、パケット交換方式を採っているため、その授受経路を確定しがたく定型性を欠いている。ま

た、ネットワークがオープンであることから、ネットワーク全体を管理する管理者が存在せず、全体に適用されるべきルールを形成することは不可能である。さらに、時間と国境などの地理的制約を越えて情報の流通が行われる。この①匿名性、②不特定多数性、③空間超越性が、不正行為が行われた場合の「犯行」場所や、方法を確定しにくくしている。インターネットを利用して犯罪が実行される場合、犯人は、当然ながらインターネットの特質を理解している。インターネットを介した犯罪は、犯人の顔を見えにくいものにする。顔のない犯人が、遠く離れた場所から犯行におよぶ。被害にあった側は、現実世界の場合と異なり犯人が近づいてきたことすらわからないし、最悪の場合には、どのような犯行が行われたのかわからないことすらありうる。

以上述べたような特性から、インターネット上の言論の特徴としては、次のようなことがあげられる。

まずは、情報の送り手と受け手が完全に分離している新聞等の伝統的なメディアと異なり、インターネット上では、自らがウェブサイトを開設することによって誰でも容易に情報の送り手の側に立つことができるようになった。インターネットなどを活用して消費者が内容を生成していくUser Generated Media⁽⁵⁾（口コミサイト、Q&Aサイト、ソーシャルネットワーキングサービス（Social Networking Service（SNS））、Webログなど）では、利用者が直接メディアに情報を投稿し掲載される。これによりメディアにアクセスした者が情報を受容する側でもあるとともに、発信する側にも回る双方向性が実現している。

また、伝統的なメディアの場合には、表現者と発信者が同一であるため、その発信情報についての責任は発信者が負うことになるが、インターネット上の場合、サービス供給者自身のコンテンツが名誉毀損的事実を構成している場合とサービス供給者が供給するサービスを使用しているユーザないし第三者による表現が名誉毀損的事実を構成している場合とがある⁽⁷⁾⁽⁸⁾。後者の場合には、表現者と管理者が分離しており、サービスの提供者や、コンテンツ提供者はいかなる責任を負うかが問題となる。

そして、インターネットの特性としての匿名性ゆえに、匿名による表現を誘発しやすく、匿名の言論がなされた場合に、当該名誉毀損言論をした者に対して責任追及をすることが困難とならざるを得ない。

最後に、インターネット上の情報は電子情報であり、システム上も情報発信が容易に行えるようになっているため、インターネット上への名誉毀損的事実の公表は、

双方向性と相まって広汎な領域に伝播させ、公開され続ければより被害が拡散する可能性がある⁽⁹⁾。

3 インターネットと名誉毀損罪

インターネット上での名誉毀損事案の場合には、今日のインターネットの社会への浸透の程度やアクセスのしやすさ等を考えれば、口頭や文書等による名誉毀損と比較して社会的評価の害される程度は決して低くないと思われる。しかしながら、警察等への相談件数に比して、インターネット上で表現について名誉毀損罪の成否が問題になったケースは、最高裁では平成22年3月15日決定1件しかなく、そのほとんどがデータベース上でしか公表されていない。多くの場合、解釈上の問題については踏み込んでおらず、基本的には、従来のメディアにおける名誉毀損の問題と変わるところはないとみているのであろう。

それらの判決をみる限り、多くはサービス供給者が供給するサービスを使用して⁽¹¹⁾いるユーザないし第三者による表現が名誉毀損の事実を構成している場合であり、サービス供給者自身のコンテンツが名誉毀損の事実を構成している事例はほとんど⁽¹²⁾みられない。

インターネット上の表現の特徴を踏まえると、インターネット上の名誉毀損罪の問題としては、従来からの名誉毀損罪の解釈に加えて、ネットメディアで表現行為をした表現者が真実性につき誤信していた場合に従来のメディアと同じように考えるべきか、インターネット上での名誉毀損罪の終了時期を如何に考えるべきか、名誉毀損の事実を放置したプロバイダの刑事責任をどのように考えるか等が挙げられる。

名誉毀損罪（刑法230条1項）は、「公然と事実を摘示し、人の名誉を毀損した者は、その事実の有無にかかわらず」成立する。

「公然」とは、「不特定または多数人が認識できる状態」をいい、インターネット上での名誉毀損の場合における、「公然性」については、電子掲示板への書き込みや、Webサイトの公開、ブログへの記事の投稿の場合などで、多数のアクセスが可能である場合には、特定の相手と電子メールでコミュニケーションする場合と異なり、不特定かつ多数人に向けられたコミュニケーションであるため、当然「公然性」は肯定されることになる。

「事実を摘示」とは、人の社会的評価を低下させるに足りる行為がなされればよく、それが現実害されることは必要ではない⁽¹⁴⁾。また、故意があればよく、名

誉毀損の意図や目的は必要ではない。⁽¹⁵⁾ 摘示される「事実」については、基本的に他の手段による場合と同じである。虚偽であるかどうかは、名誉毀損罪の構成に影響せず、⁽¹⁶⁾ 摘示した事実が伝聞に係るものであると、無根のものであるとを問わず、それが他人の名誉を毀損するに足りると認められる限り、⁽¹⁷⁾ 名誉毀損罪は成立する。⁽¹⁸⁾

事実の「摘示」は、既遂時期との関係で問題となる。⁽¹⁹⁾ インターネット上の場合には、単に他人の名誉を毀損する情報をハードディスクに記憶・蔵置させただけではなく、不特定多数のインターネット利用者らに閲覧可能な状態を設定した段階で抽象的危険が発生し、既遂に達したといえるであろう。Webサイトの公開やブログへの記事の投稿の場合には、公開・非公開を設定できることから、不特定多数のインターネット利用者らに閲覧可能な状態に設定した段階が、既遂になるが、書き込み内容をすぐに反映するようになっている電子掲示板やチャットの場合には、送信ボタンを押して記事を投稿した段階で不特定多数のインターネット利用者らに閲覧可能な状態になるため、記事が反映された時点で既遂となろう。名誉毀損罪は、被害者の社会的評価を低下させるに足る事実を摘示すれば、その時点で既遂に達し、被害者の外部的名誉が具体的に侵害されたことを要しない。すなわち、ブログの記事を公開したり、電子掲示板への書き込みが電子掲示板に反映されたりすればよく、それを誰かが閲覧したという事実までは不要である。

4 最決平成22年3月15日について

社会のコンピュータ化が進み、我々の社会の中に情報ネットワーク技術が取り入れられ、個々のコンピュータ端末のみならず今や携帯電話までもがネットワーク端末の一翼を担うようになったことで、コンピュータ・ネットワークに参入する垣根は下がった。インターネット上のコミュニケーションの場も、電子メール、ニュースグループ、電子掲示板といった旧来のものから、ブログ、SNSなど様々なサービスが登場し、利用されている。世界最大のSNSとされる「Facebook」の利用者数は、全世界で10億人を超えるとされ、⁽²⁰⁾ マイクロブログ・サービス「Twitter」のアクティブ・ユーザー数は1.7億人に達し、3ヶ月以内に何らかの「行動」を起こしているとされる。⁽²¹⁾ 日本国内においてもこれらソーシャル・メディア人口は、2012年5月時点で推計値5,060万人といわれ、そのうち、ソーシャル・メディアにおいて、投稿や書き込みなどを行い、何らかの情報発信を行っているユーザは3,290万人と推計されている。⁽²²⁾ 今日では、生まれながらにICTに親しんでいるデジタルネイティブと呼ばれる世代が登場し、積極的に情報を発信する者もあらわれている。ネット

上で集めた情報を基にサイトで表現したら、他人の外部的名誉を害する結果になったということもありうる。その場合に、紙メディアにおいては、刑法230条の2により、名誉毀損行為があっても、公共の利害に関することで、その目的がもっぱら公益をはかるためであるときは、事実の真否を判断し、真実であることの証明があったときは、これを罰しないとし、仮に証明ができなかったとしても、行為者がその事実を真実であると誤信し、その誤信したことについて、「確実な資料・根拠」があれば、免責されることがありうるとされている。インターネット上での表現についてこの点が問題となったケースは、最高裁平成22年決定のみである。まずは、この事案の概要を記しておきたい。

【事実の概要】

A社は、フランチャイズによる飲食店Bの加盟店等の募集および経営指導等を業とするものである。C軍は、同団体のWebサイトによれば、「日本精神の体得と錬磨、そのために肉体と精神の訓練をおこなう」ことを目的とし、「日本の中心は天皇であり日本国は世界の中心である」、「我が国は神国である」などという考えをその理念と哲学に掲げる団体とされている。Xは、C軍を主宰しているほか、ペンネームで多数の書物を著し、事業面では、株式会社D企画、株式会社E大学日本校⁽²⁴⁾などの設立者ないしは創始者となって、これらグループ企業の会長を自認している。なお、Xの長男YおよびXの娘婿Zは、A社代表取締役である。

C軍の関係者とその思想に反対する人物らとの間においては、1997（平成9）年8月頃には、パソコン通信サービスを使って、すでに活発な批判の応酬が繰り返されており、Xの活動を宗教法人ブローカーと批判したり、A社の社名を出して、その代表者、資本金、業績、店舗等の情報を基にXが同社の事実上のオーナーである旨を指摘したりして、その事業活動を批判するなどの書き込みが相当数に上っていた。

被告人は、当時、それらの書き込みを見るなどして、XやC軍の思想、活動に興味を抱くに至り、1999（平成11）年8月頃、すでに開設していた自らのWebサイトの一コンテンツとして、「C軍観察会」というページを立ち上げ、C軍に関する記事を掲載するようになった。

被告人は、2000（平成12）年7月上旬頃から、Bのフランチャイジーの店長であった甲との間で受送信したメールから、実際に、A社が展開するフランチャイズチェーンシステムを信用し、加盟店を開業するために多額の投資をしたにもかかわらず

ず、結局財産を失うという被害に遭った人が存在する、という問題意識を強く持つとともに、一般人がC軍やその関連企業に知らず知らずのうちに関わってしまうことの危険性を感じ、C軍に対する批判を本格化させるに至った。

被告人は、2002（平成14）年7月14日ころ、A社、D企画の登記簿謄本をホームページ上で公表したが、その前後に、被告人の開設していたサイトの掲示板に、C軍関係者と思しき人物から、下品な書き込みが繰り返され、被告人もこれに対抗したが、更に、「君がやっていることは『殺されてもしようがないこと』…」などの書き込みがなされ、被告人もこれに対抗した。また、何者かによって、同年8月13日の被告人の上記掲示板には、「YOU SHALL DIE!!!」などと記載された英文の殺人予告をにおわせる記事が書き込まれるとともに、同年9月ころには、被告人のサイトを真似たホームページが勝手に開設され、被告人を指して「殺されても当然の犯罪者だから！」などという記載がなされた。他方で、同年10月16日、C軍のホームページの掲示板には、C軍広報部を名乗る投稿者から、「長い間、とんでもない犯罪行為（業務妨害・名誉毀損など）を続けていた、あの〔被告人〕氏に『ついに警察の手がせまっている』との有力情報を入手致しました…」（〔 〕内筆者）という書き込みがなされた。

被告人は、2002（平成14）年10月18日ころから同年11月12日ころまでの間、インターネットを介して、インターネット・サービス・プロバイダから提供されたサーバのディスクスペースを用いて、被告人が開設したWebサイトのトップページにおいて、A社に対し、「インチキFC軍 A粉碎!」、「貴方が『A』で食事をする、飲食代の4～5%がカルト集団の収入になります」等の同社がカルト集団である旨の内容を記載した文章を掲載し、また、同サイトの同社の会社説明会の広告を引用したページにおいて、「おいおい、まともな企業のふりしてんじゃねえよ。この手の就職情報誌には、給料のサバ読みはよくあることですが、ここまで実態とかけ離れているのも珍しい。教祖が宗教法人のブローカーをやっていた右翼系カルト『C軍』が母体だということも、FC軍店を開くときに、自宅を無理矢理担保に入れられるなんてことも、この広告には全く書かれず、『店が持てる、店長になれる』と調子のいいことばかり。」と記し、同社が虚偽の広告をしているがごとき内容を記載した文章等を上記期間掲載し続けた（以下「本件表現行為」）。

被告人は、上記のような自己に対する脅迫的な書き込み等が相次いだことから、同年11月20日、サイト自体を閉鎖し、これにより本件表現行為も存在しなくなった。

以上の事実を踏まえて、第一審の東京地裁（平成20年2月19日刑集64巻2号59頁）

は、①「インターネット上での表現行為の被害者は、名誉毀損的な表現を知り得る状況にあれば、インターネットを利用する環境と能力がある限り、容易に加害者に対して反論することができ、『特段の事情』が認められる場合には、被害者が実際に反論したか否かを問わず、反論の可能性のあることをもって加害者の名誉毀損罪の成立を妨げる前提状況とすることが許される」とし、②「個人利用者がインターネット上で発信した情報の信頼性は一般的に低いものと受け止められていると思われる」ことから、「現代社会においては、公共の利害に関する事実についての真実性が容易でないことから、インターネットの個人利用者による真実の表現行為がいわゆる自己検閲によって萎縮するという事態が生じないこと、ひいては憲法第21条によって要請される情報や思想の自由な流通が確保されるという結果がもたらされる」と述べ、最大判昭和44年6月25日（刑集23巻7号975頁）が判示している基準を緩和し、新たな基準を定立して、被告人を無罪に処したが、原判決（東京高判平成21年1月30日刑集64巻2号93頁）は、被告人は、公共の利害に関する事実について、主として公益を図る目的で本件表現行為を行ったものではあるが、摘示した事実の重要部分である、A社とC軍とが一体性を有すること、そして、加盟店からA社へ、同社からC軍へと資金が流れていることについては、真実であることの証明がなく、被告人が真実と信じたことについて相当の理由も認められないとし、第一審判決は、被害者の保護に欠けて相当でなく、また、個人利用者の発信する情報が一律に信頼性が低いという前提で閲覧するわけではないから、インターネットを使った個人利用者による情報に限って最高裁の基準を緩和する考え方に賛同できないとして、1審判決を破棄し、名誉毀損罪の成立を認めて被告人を罰金30万円に処した。そのため、被告弁護士は、被告人は、一市民として、インターネットの個人利用者に対して要求される水準を満たす調査を行った上で、本件表現行為を行っており、インターネットの発達に伴って表現行為を取り巻く環境が変化していることを考慮すれば、被告人が摘示した事実を真実と信じたことについては相当の理由があると解すべきであって、被告人には名誉毀損罪は成立しない等と主張し、上告していた。

【決定要旨】

上告棄却

なお、最高裁は、インターネットの個人利用者による表現行為と名誉毀損罪の成否について、以下のような職権判断を示した。

「個人利用者がインターネット上に掲載したものであるからといって、おしなべて、閲覧者において信頼性の低い情報として受け取るとは限らないのであって、相当の理由の存否を判断するに際し、これを一律に、個人が他の表現手段を利用した場合と区別して考えるべき根拠はない。……インターネットの個人利用者による表現行為の場合においても、他の場合と同様に、行為者が摘示した事実を真実であると誤信したことについて、確実な資料、根拠に照らして相当の理由があると認められるときに限り、名誉毀損罪は成立しないものと解するのが相当であって、より緩やかな要件で同罪の成立を否定すべきものとは解されない」。「原判決の認定によれば、被告人は、商業登記簿謄本、市販の雑誌記事、インターネット上の書き込み、加盟店の店長であった者から受信したメール等の資料に基づいて、摘示した事実を真実であると誤信して本件表現行為を行ったものであるが、このような資料の中には一方的立場から作成されたにすぎないものもあること、フランチャイズシステムについて記載された資料に対する被告人の理解が不正確であったこと、被告人がA社の関係者に事実関係を確認することも一切なかったことなどの事情が認められるというのである。以上の事実関係の下においては、被告人が摘示した事実を真実であると誤信したことについて、確実な資料、根拠に照らして相当の理由があるとはいえないから、これと同旨の原判断は正当である。」

第一審は、インターネット上での表現行為の被害者は、名誉毀損的表現行為を知り得る状況にあれば、インターネットを利用できる環境と能力がある限り、容易に加害者に対して反論することができる等として、いわゆる「対抗言論」の問題に刑事判決において初めて言及したこと、⁽²⁵⁾ 真実性の証明の問題に関して、マスコミや専門家などがインターネットを使って発信するような特別な場合を除くと、個人利用者がインターネット上で発信した情報の信頼性は一般的に低いものと受け止められていること等を理由として、被告人がインターネットの個人利用者に対して要求される程度の情報収集をした上で表現行為に及んだものと認められることからすると、インターネットを利用する個人に対し、昭和44年判決の基準を緩和させたことに特徴がある。

これに対して、原審および最高裁は、被害者に反論の可能性があることをもって従来の基準を緩和するのは、被害者保護に欠け相当でないことや、インターネット上で個人利用者が発信する情報であるからといって、必ずしも信頼性が低いとは限らないことなどを指摘し、個人利用者によるインターネット上の表現行為について

名誉毀損罪の成否に関する独自の基準を定立した1審判決は、刑法230条の2第1項の解釈・適用を誤っているとした。

ここでは、インターネット上での表現について真実性を誤信していた場合においても伝統的なメディアと同じように考えるべきか否かが問題となっている。

5 名誉毀損罪における真実性の証明

名誉毀損罪は、「その事実の有無にかかわらず」成立する。したがって、摘示した事実が真実であっても成立することになる。しかし、真実を述べたとしても外部的名誉を害したかどで処罰されるとすれば、正当な批判も許されないことになり、表現の自由との関係において大きな問題が生じる。

この問題に対しては、古くは、1875（明治8）年の讒謔律（太政官布告110号）7条が、「若シ讒毀ヲ受ルノ事刑法ニ触ルル者検官ヨリ其事ヲ糾治スルカ若クハ讒毀スル者ヨリ検官若クハ法官ニ告発シタル時ハ讒毀ノ罪ヲ治ムルコトヲ中止シ以テ事案ノ決ヲ俟チ其ノ被告人罪ニ坐スル時ハ讒毀ノ罪ヲ論セス」と規定していたことが知られている⁽²⁶⁾。讒謔律の規定は、1880（明治13）年の旧刑法により廃止されたが、その後、新聞紙条例（明治20年勅令75号）25条に「新聞紙ニ記載シタル事項ニツキ誹毀ノ訴アル場合ニ於テ其私行ニ渉ルモノヲ除クノ外裁判所ニ於テ其人ヲ害スルノ悪意ニ出デズ公益ノ為ニスルモノト認ムルトキハ被告人ニ事実ヲ証明スルコトヲ許スコトヲ得若シ其証明ノ確立ヲ得タルトキハ誹毀ノ罪ヲ免ス其損害賠償ノ訴ヲ受ケタルトキモ亦同シ」との規定が、出版条例（明治20年勅令76号）31条にも文書図画の出版による場合につき、同様の文言の規定がおかれ、後身の出版法（明治26年法律15号）31条⁽²⁷⁾、新聞紙法（明治42年法律41号）45条⁽²⁸⁾においてもほぼ同じ事実証明規定が置かれた。もっとも、出版法、新聞紙法において真実性の証明が許される事実の範囲は、「私行ニ渉ルモノヲ除ク」とされており、非常に広く解された結果、事実証明規定の機能は、著しく制限されることになった。新聞、出版による以外の名誉毀損行為については、規定がない以上、事実が真実と証明されたとしても犯罪の成立には影響がないとされていた⁽³⁰⁾。その後、刑法の全面改正を企図した1940（昭和15）年の改正刑法仮案の412条に事実証明規定が設けられたが、本案に基づく刑法改正はならず、1947（昭和22）年に現行刑法を改正して、「人格権としての個入の名誉の保護と、憲法21条による正当な言論の保障との調和」を図るために、「公共の利害に関する場合の特例」として、一定の要件の下に真実性の証明による免責を認める規定が刑法230条の2が導入された⁽³¹⁾。

刑法230条の2は、名誉毀損行為があっても、公共の利害に関すること、その目的がもっぱら公益をはかるためであるときは、事実の真否を判断し、真実であることの証明があったときは、これを罰しないとされている。事実を摘示した者が、合理的根拠に基づいて摘示事実を真実であると考えていたが、裁判において真実性の証明に成功しなかった場合でも、刑法230条の2の文言からすると名誉毀損罪が成立するように読める。刑法230条の2の規定の本質については、これを単なる処罰阻却事由を定めたとみるもの、違法性阻却事由を定めたとみるもの、構成要件該当性阻却事由を定めたとみる見解にわかれている。そのため、行為者が事実を真実だと誤信したことをどのように取り扱うべきかということをめぐっては、刑法230条の2の趣旨の理解によって、見解が多岐にわたり、判例も重要な立場の変更を行った。

当初、判例は、Xが、確証もないのに、YにおいてX方庭先の燠炭囲の菰に放火したものと思い込み、X方でYの弟Aおよび火事見舞に来た村会議員Bに対し、またY方でその妻C、長女Dおよび近所のE、F、G等に対し、問われるままに、「Yの放火を見た」、「火が燃えていたのでYを捕えることはできなかつた」旨述べ、その結果、Yが放火したという噂が村中に相当広まったという事案において、「本件記録およびすべての証拠によつても、Aが本件火災の放火犯人であると確認することはできないから、被告人についてはその陳述する事実につき真実であることの証明がなされなかつたものというべく、被告人は本件につき刑責を免れることができない」として、真実性の証明がなされなかつた場合には免責の余地を一切否定する立場を採っていた⁽³⁴⁾。それに対して、下級審では、戦後早い時期から、相当の根拠のある真実性の誤信は、一定の条件の下に免責を肯定する立場を採るものが現れていた⁽³⁵⁾。そして、1969（昭和44）年にいたり、最高裁は、新聞社を経営する被告人が、AまたはA経営の新聞社に属する記者が市役所土木部の課長に向かって汚職の疑いがあることを示しながら凄んだ等の内容の記事を自ら執筆、掲載した夕刊を発行した事案において、いわゆる「相当の理由」論を刑事の名誉毀損事件でも採用し、⁽³⁶⁾「刑法230条ノ2の規定は、人格権としての個人の名誉の保護と、憲法21条による正当な言論の保障との調和をはかつたものというべきであり、これら両者間の調和と均衡を考慮するならば、たとい刑法230条ノ2第1項にいう事実が真実であることの証明がない場合でも、行為者がその事実を真実であると誤信し、その誤信したことについて、確実な資料、根拠に照らし相当の理由があるときは、犯罪の故意がなく、名誉毀損の罪は成立しないものと解するのが相当である。」として従来からの

解釈を変更した。この昭和44年判決では、「確実な資料・根拠」があれば、証明がなされなかったにもかかわらず、免責されることがありうることを示しているが、⁽³⁷⁾ 事実の相当性について一般的な判断基準を示していない。

学説は、刑法230条の2の規定の本質について、これを単なる処罰阻却事由を定めたとみるもの、違法性阻却事由を定めたとみるもの、構成要件該当性阻却事由を定めたとみる見解にわかれている。

処罰阻却事由説は、他人の名誉を毀損することによって名誉毀損罪が成立しており、真実の証明があれば単に処罰を免れしめるにすぎないと考え、行為者が真実であると誤信していた場合には、犯罪成立要件に関する誤信ではないため、その誤信は名誉毀損罪の成否に影響を及ぼさず、真実の証明がないかぎり処罰は免れないとする。⁽³⁸⁾ 違法性阻却事由説ないし構成要件該当性阻却事由説は、事実を真実と誤信した場合、違法性阻却事由（ないし構成要件該当性阻却事由）に関する錯誤があったものとみて、錯誤の理論により故意がないことになり無罪ということになるが、行為者が軽率に、真実であり証明可能だと思った場合においても常に故意阻却により不可罰ということになる。⁽³⁹⁾

昭和34年判決は、一般に、真実性の証明による免責を処罰阻却事由と解している⁽⁴⁰⁾と理解され、真実性の証明に失敗した場合における免責の余地を否定したとみられているが、これと同様に解する学説は今日少数であり、昭和44年判決同様、一定限度で免責の余地を肯定している。また、行為者が軽率に、真実であり証明可能だと思っ⁽⁴¹⁾た場合においても故意阻却による免責を肯定する見解も少数にとどまり、軽率に誤信した行為者に故意阻却を認める結論を何らかの形で回避しようとしている。

真実性の誤信につき相当の理由がありそうなときの免責をどのように考えるべきか。今日の学説は、大別すると、①錯誤論のアプローチ、②違法論のアプローチ、③過失のアプローチに分かれている。⁽⁴²⁾

錯誤論のアプローチは、事実の真実性が構成要件該当性ないし違法性阻却事由に該当するとし、錯誤が避けられなかった場合にだけ、故意を阻却するという立場である。これには、「訴訟法的規定」である刑法230条の2の「実体法的な側面としての真実は、証明が可能な程度の真実」を意味し、「証明が可能な程度とは、客観的な資料によって健全な常識をもつ者が認定できる程度」をいうとし、「健全な常識から真実性を認定するに足りるだけの客観的資料を認識したときは、構成要件該当性阻却事由を認識したものとして、故意の成立が阻却される」とする見解や、⁽⁴³⁾ 厳格責任説の立場から真実性の誤信が避けられなかった場合にだけ、責任阻却による免

責を肯定する見解等がある。⁽⁴⁴⁾

違法論のアプローチは、学説上多数を占めているとみられるほか、判例も現在ではこの立場を採っているとされる。この立場は、表現の自由に配慮し、刑法230条の2が、事実の公共性および目的の公益性に加えて真実性の証明を要求していることを重視し、そのような要件を備えた行為を正当なものとし、違法性阻却事由を定めたものとみることになる。⁽⁴⁵⁾理論構成としては、「発言当時の確実な、信頼すべき資料を基礎にして、一応その事実を真実と判断するのが合理的であるといえる」場合には刑法35条の正当行為として違法性が阻却されとする見解や、あるいは、証明の可能な程度に真実であったこと、すなわち真実性を証明する相当の資料の存在したことが違法性阻却の根拠だとする見解や、⁽⁴⁶⁾裁判上の証明そのものを違法性阻却事由と見る見解⁽⁴⁷⁾もある。⁽⁴⁸⁾

過失のアプローチは、真実の摘示についてのみ違法性の減少または阻却を認め、虚偽の事実摘示については、真実性の誤信により虚偽性の認識が欠如した場合における過失責任を問おうとする見解である。⁽⁴⁹⁾理論構成としては、「公共の利害に関する事実」については、規範的名誉のみを保護対象とし、虚偽性の認識がある場合のみならず、真実性の誤信により、虚偽性の認識を欠いたことにつき過失のある場合も処罰の対象とするものや、⁽⁵⁰⁾刑法230条の2においては事実の虚偽性を処罰条件とし、虚偽性の認識を欠いたことについて過失の存在を要求するものがある。⁽⁵¹⁾

それでは、刑法230条の2における真実性の証明の法的効果をどのように捉え、真実性の誤信の問題をどのアプローチから解決するのが適切であろうか。

構成要件該当性阻却事由と解する場合には、事実の有無を問わず名誉毀損罪が成立するとする230条との関係が明確でなく、違法性阻却事由を定めたものと解するのなら、違法でないことが証明されない限り処罰されることになり、「疑わしきは被告人の利益に」の原則に反することになる。⁽⁵²⁾

名誉毀損罪は、いわゆる表示犯であり、公然と事実を摘示して人の名誉を毀損すれば、「事実の有無を問わず」罰することになっている以上、摘示事実がたとえ真実であっても、その表示行為は違法となる。裁判上証明に成功したか否かは、名誉毀損行為が行われた後の事情であり、犯罪の成否とは無関係のことだからである。名誉毀損罪の違法性は、社会的評価の低下という結果の発生によって決定されるのではなく、⁽⁵³⁾その社会的評価を低下させる危険を惹起することによって決定される。⁽⁵⁴⁾230条の文言に従えば、人の外部的評価を低下させるに足りる事実を摘示すること自体が違法となることになる。それゆえ、合理的根拠に基づく言論であり、摘示事

実がたとえ事実であったとしても、それは人の社会的評価の低下を惹起し、あるいはその危険をもたらすものである。

表現の自由は、民主主義の原理に基づいて市民自治を行うのに必要不可欠な権利であり、民主主義を根底で支える参政権に類する政治的権利であるという性格から厚く保護される必要がある。その一方で、230条の2は、公共の利益のための真実を摘示する行為に限定されており、かつ摘示事実が真実であることが立証された場合においてのみ、個人の人格権を侵害する言論を容認しようとするものである。

日本国憲法は、「国民に保障する自由及び権利は、……これを濫用してはならないのであつて、常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負」い、「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。」と規定している。名誉毀損的事実を摘示する行為は個人の人格権の侵害であり、個人の人格権を侵害する表現は、幸福追求権の侵害でもある。そのため、一定の制約を受けるのである。230条の2が個人の人格権の保護と表現の自由との調和を図るための規定であるとしても、真実性の証明がある場合にのみ人格権を侵害する表現を許容する旨規定していると嚴格に理解することには、十分な理由があるといわねばならない。⁽⁵⁵⁾

以上のことから真実性の証明の法的効果については、処罰阻却事由説を採るべきである。真実を摘示することは国民の知る権利に奉仕する行為であり、優越的利益を認めうるとしても、そのことをもって直ちに行為の違法性に影響を及ぼすものではない。虚偽の事実は、国民の知る権利の実現を阻害する有害な情報である。真実性を誤信した事実の摘示は、真実を摘示する行為が萎縮させられることを防ぐために政策的に表現の自由として保護されているに過ぎない。⁽⁵⁶⁾

公共の利害に関する事実について真実の摘示がなされた場合においても違法性を肯定することができるが、それが免責されるのは、社会的評価を低下させる危険を惹起したとしても、それらの事実が真実であれば、公表されてもやむを得ないものであり、それゆえ法益侵害性が減少するために、真実の摘示を処罰範囲から除外しているからである。

処罰阻却事由説を採った場合、真実性の錯誤は、事実の錯誤でも違法性の錯誤でもなく、何ら犯罪の成否に影響しない。名誉毀損罪の構成要件の故意は他人の社会的評価を低下させることを認識・認容することであり、真実性の認識は構成要件の故意の内容をなすものでもなく、また違法性の意識を形成する要因でもない。230条の2の文言が「証明があったときは」となっているのは、表現の自由と人格権の

保護との調和を訴訟法的に解決しようとしたものであり、真実性の立証に成功した場合にのみ例外的に名誉毀損行為を処罰しない趣旨である。

事実の虚偽性が法益侵害結果を基礎付けると解すると、公的言論については、230条の2において虚偽の事実を摘示した場合にのみ犯罪になるということであるから、事実が虚偽であることを認識・認容して当該表現をした場合に違法性が肯定されることになる。しかしその一方で、行為者が事実を真実だと誤信した場合に免責の余地を考えるためには、誤信により虚偽性の認識を欠いているが、そのことにつき過失がある場合を含めなければならない。⁽⁵⁷⁾ そうだとすると、検察官が事実の虚偽性についての挙証責任を負うと解さねばなくなるが、それでは230条の2において事実の真否について挙証責任が被告人に転換されていることと整合しない。⁽⁵⁸⁾

名誉毀損罪の結果反価値性は、社会的評価の低下に何らかの影響を及ぼすものでなくてはならない。摘示事実がたとえ真実であっても、人の社会的評価を低下させる危険を惹起することになり得るが、公的言論の場合には、230条の2において真実性の証明があった場合に処罰が阻却される。すなわち、摘示事実が真実であっても結果反価値性は肯定できるが、真実であることの証明が出来た場合には、真実は公表されてもやむを得ない言論と評価されることになり、虚偽の事実を摘示した場合と比べて法益侵害性が減少する結果、行為の可罰性が除外されるのである。したがって、少なくとも処罰条件として事実が虚偽であることが要求されるのであるから、処罰を基礎付ける法益侵害性が肯定されるためには、責任主義の点から過失の存在が要求されなければならないこととなる。⁽⁵⁹⁾

最高裁は、取材の自由に関連して、報道関係者に民事事件において取材源を秘匿するための証言拒絶権を認め、報道機関に対して、事実の相当性に関連して「取材を尽くしていた」ことを厳しく要求している。⁽⁶⁰⁾ ⁽⁶¹⁾ 報道機関と一般個人では真実調査のための能力や資力に実質的な相違があり、報道機関と一般個人との間に要求される真実調査に程度の差を認めず、同様の真実調査を要求することは現実離れしているように思われる。

過失における注意義務違反は、結果回避義務違反に重点が置かれ、その前提として客観的予見可能性が必要である。ここでの客観的予見可能性の程度については、具体的な構成要件の結果の発生を一般に予見できることが必要である。したがって、摘示事実が真実でなかった場合に、行為者が事実を真実だと誤信したことにつき「確実な資料、根拠に照らし相当の理由があるとき」に免責されとするためには、一般人を基準として合理的根拠に基づき注意義務を判断すればよいと解する。この

ように考えることで昭和44年判決も同様の解釈を示していると理解できる。

したがって、一般の「ネット利用者として個人に求められる平均的なスキルを駆使して、摘示事実の真実性を裏付け」⁽⁶²⁾た場合には、過失もないというべきであろう。平成22年決定において、真実と信じて批判した被告人による摘示事実の裏付けは、他のネット上の書きこみや、企業の内部関係者のメール等によるものであり、「中には一方的な立場から作成されたに過ぎない資料もあるうえ被告の理解も不正確で、関係者に事実関係を確認することも一切なかった」等の点から、従来の判例の基準からしても相当性を欠くと判断される事案であったと思われ、私見としても過失のある事案であったと考える。

一方で一審では、インターネット上の表現の特徴を踏まえた判断をしている。近年では、民事判決においてもネットワークの特性を踏まえた判断をしているものもみられるようになった。そこで、以下において、ネットワークの特性を踏まえ、インターネット上の表現に限って緩やかな基準で免責を認めることは、適切なのか検討する。

6 免責要件の拡大の理論について

(1) 対抗言論の理論について

最高裁は、昭和44年判決において「相当の理由」論を採用している。これに対しでは、アメリカの判例法理にみられる「現実の悪意」(actual malice)⁽⁶³⁾の考え方を日本法の解釈においても導入することや、表現の法規制を抑制する論理として「言論の弊害には、さらなる言論 (more speech) で対抗すべきである」という「対抗言論の理論」の導入など、表現の自由の保障と名誉保護の利益の調整のために「相当の理由」論とは異なる基準を採用すべきだとの主張がある。⁽⁶⁵⁾とりわけ個人のコンピュータ・ネットワーク上の表現行為においては、「対抗言論」の理論を用いて免責を認めることが主張されている。⁽⁶⁶⁾

たとえば、前掲平成22年決定の第一審（平成20年判決）は、「対抗言論」の理論を援用して、インターネット上の表現行為については、従来の基準をそのまま適用すべきではなく、インターネットの利用者は相互に情報の発受信に関して対等の地位に立ち言論を応酬し合える点において、これまでの情報媒体とは著しく異なった特徴があり、被害者は、名誉毀損的表現行為を知り得る状況にあれば、インターネットを利用できる環境と能力がある限り、容易に加害者に対して反論することができるため、反論も同程度に影響力を行使できるのであるとすれば、加害者からの一

方的な名誉毀損的表現に対して被害者に常に反論を期待することはもちろん相当とはいえないものの、被害者が、自ら進んで加害者からの名誉毀損的表現を誘発する情報をインターネット上で先に発信したとか、加害者の名誉毀損的表現がなされた前後の経緯に照らして、加害者の当該表現に対する被害者による情報発信を期待してもおかしくないとかいうような特段の事情があるときには、被害者による反論を要求しても不当とはいえないとする。

平成20年東京地裁判決が、「インターネットを使った個人利用者による真実の表現行為がいわゆる自己検閲により萎縮するという事態が生ぜず、ひいては憲法21条によって要請される情報や思想の自由な流通が確保される」ための基準の根拠として挙げたのは、①インターネットの利用者が対等の立場で言論を応酬しあえるという表現行為としての特性および②インターネット上の個人利用者の発信情報の信頼性の低さということであった。

①の点については、インターネット上での名誉毀損は、「言論で回復可能な場合があり、両者が対等に議論できるといった限定的な状況下にあるならば、国家が私人間の争いに介入して法的制裁を科す前に、反論、すなわち『対抗言論』での名誉回復をまずは図るべきだ」として、刑法の補充性の観点から支持する見解もみられる⁽⁶⁷⁾。しかし、先に述べたように名誉毀損罪の違法性は、社会的評価を低下させる危険を惹起することによって決定されるのであるから、被害者が反論可能な状態にあることを行為の違法性の程度等の判断に直結させることは適切ではない。ましてやインターネットの特性およびインターネット上の表現の特徴を踏まえたときに、相手が誰かわからないのに、インターネット上で十分有効な反論ができるか疑問である。また、名誉毀損的事実を摘示された者に対し、明文上何ら規定がない反論行為を課し、反論しないことをもって不利に扱うことは、先行する行為義務がないにもかかわらず行為を求めることになり、名誉毀損罪が表示犯であるということと矛盾する。

②の理由については上告審の最高裁平成22年決定も個人利用者がインターネット上に掲載した情報だからといって、「おしなべて、閲覧者において信頼性の低い情報として受け取るとは限らない」と指摘している。また仮に、インターネット上の個人利用者の発信情報は信頼性が低いとみられたとしても、それが情報発信の前提として要求される真実調査の水準を緩和させる理由にはならない。行為者属性を基準として真実確認の負担を軽減させるのだとしたら、軽率な誤信に基づく事実の公表も故意阻却となりかねない。⁽⁶⁸⁾

したがって、きわめて会員数が少ないSNS内で行われた場合のように、インターネット上においても利用者同士が対等な言論手段を取ることが可能な場を設定できる場合には、民事上の解決方法として「対抗言論」の理論を採用する余地はあり得るが、被害者が反論可能な状態にあるか否かは、結果反価値性に直接影響を及ぼすものではない以上、刑法の解釈論として採用することは出来ない。

(2) 現実の悪意の法理について

アメリカ連邦最高裁判所は、ニューヨーク・タイムズ対サリバン事件⁽⁶⁹⁾において「現実の悪意」の法理を採用した。サリバン事件以前のアメリカにおいては、名誉毀損的事実の摘示は、表現の自由の保護を受けないと考えられ、表現行為をした者に厳格な真実性の証明 (strict liability) を課し、真実性の証明に成功した場合にのみ免責されるとしていた。⁽⁷⁰⁾

サリバン事件において連邦最高裁は、表現の自由を、他の人権よりも厚い「優越的保護」を必要とする「優越的権利」とし、自己検閲による表現の萎縮を回避して表現の自由を守るためには、誤った表現も保護される必要があると述べ、公職者の職務行為についての批判に対しては、文書による名誉毀損 (libel) の訴訟の原告が、被告の表現が「現実の悪意」によってなされたことを証明しない限り、損害賠償を得られないとして、名誉毀損的事実の摘示にも合衆国憲法修正1条の保護がおよぶことを明らかにした。

この法理は、その後の判例によって、公職者 (public official)⁽⁷¹⁾ だけでなく公的人物 (public figure) にも及ぶこと⁽⁷²⁾、また、州が名誉毀損的表現に刑罰を科す場合にも妥当することが認められている。⁽⁷³⁾

この法理が適用されるためには、原告が公人 (公職者あるいは公的人物) であり、公的関心事についての名誉毀損的事実の摘示に対して損害賠償を請求するためには、その表現が、「虚偽であることを知っていたか、または虚偽であるか否かを無謀に無視して」なされたこと、つまり被告の表現の行為者が「現実の悪意」を持っていたことを公人の側が立証しなければならない。⁽⁷⁴⁾⁽⁷⁵⁾⁽⁷⁶⁾

わが国の民事判例においても、現実の悪意の法理に強い影響を受けたと見られる下級審判例⁽⁷⁷⁾がみられ、いわゆる「北方ジャーナル事件」判決⁽⁷⁸⁾において谷口正孝裁判官がこの法理に立ち、「名誉の侵害・毀損の被害者が公務員、公選による公職の候補者等の公的人物であつて、その表現内容が公的問題に関する場合には、表現にかかる事実が真実に反していてもたやすく規制の対象とすべきではない。しかし、そ

の表現行為がいわゆる現実の悪意をもつてされた場合、換言すれば、表現にかかる事実が真実に反し虚偽であることを知りながらその行為に及んだとき又は虚偽であるか否かを無謀にも無視して表現行為に踏み切った場合には、表現の自由の優越的保障は後退し、その保護を主張しえないものとする。けだし、右の場合には、故意に虚偽の情報を流すか、表現内容の真実性に無関心であつたものというべく、表現の自由の優越を保障した憲法21条の根拠に鑑み、かかる表現行為を保護する必要性・有益性はないと考えられるからである」と意見を述べられた。その一方で、その後の下級審においては、現実的悪意の法理に否定的な裁判例が続いている。⁽⁷⁹⁾

名誉毀損法制がアメリカとは異なる我が国においては、この法理がそのまま妥当するものではない。刑法230条の2が事実の真否についての挙証責任を被告人に転換していることからすると、刑事法において本法理を直接導入することは困難であろう。⁽⁸⁰⁾しかし、免責規定のない民法の解釈論としては、公人に対する表現に萎縮効果をもたらさないためにも、表現の自由の保護という点で妥当なものと解され、導入を図ることは、十分考えられてよい。⁽⁸¹⁾

5 おわりに

以上みてきたように、インターネット上の表現に限って緩やかな基準で免責を認めることは、妥当でないと思われる。

インターネットの特性から、サイバースペースを特殊な空間とみなし、全体的な法規制の必要性を主張する見方がある一方で、サイバースペースは現実社会から離れた世界であり、現実社会の法規制からは自由であるべきであるとの主張がなされたりもする。⁽⁸²⁾だからといってサイバースペースを特殊な空間と見なすのは、誤りである。現実にはサイバースペースを構成しているのは、無数のコンピュータとケーブルというハードウェアに、これ进行操作する人間にすぎない。ネットワークにアクセスする人々は、それぞれの法域に属する市民である。現実社会の進展の前に、法律は常に後追いとならざるを得ないが、既存の実定法を承認するかぎりにおいてサイバースペース内にもその適用が原理的におよぶのである。メディアの種類の如何にかかわらず、同一の表現をする者は同一の責任を負うというべきである。

インターネット上の表現行為においても、文字を中心としたものの場合には、文面を読んだ相手が激高したり、侮辱されたと感じたりするような表現があったとしても、対面の場合と異なり、表情や口調などによって真意を伝えることができない上に、そのような文章が原因で容易に紛争状態を惹起しうる。また、相手の発言を

途中で遮り誤解を訂正する機会がなく、また、ネット・メディアではいろいろな人が次々に書き込みを行うため、論点が不明確になり、感情的になりやすいともいわれる⁽⁸³⁾。

長い歴史を持つ、紙が作りだしてきた文化に比べて、近年急速に発達してきた、コンピュータによって作りだされる電磁的記録が作りだす文化は、いまだ発展途上にある。個人による表現行為の可能性を広げたインターネットの登場は、我々に現行の名誉毀損法を見直す契機を与えている⁽⁸⁴⁾。今後、インターネット上の名誉毀損の成否を判断する際には、名誉毀損的表現が行われたコミュニケーションの場や、そこでの表現行為の特性をも把握することが必要になるだろう。

刑法の目的は、法益保護にある。法益を侵害するか、あるいは危殆化する行態だけが社会侵害的なものであり、そのみが犯罪化することを許されているのである。表現の法的規制とくに刑法的規制は、できる限り最小限に抑えなければならない。そのためにもインターネットによる情報の発受信に関わる「インターネット・リテラシー」を含む一般市民のメディア・リテラシーの向上も必要であろう。

注

- (1) 警察庁「平成24年上半期のサイバー犯罪の検挙状況等について」<<http://www.npa.go.jp/cyber/statics/h24/pdf01-1.pdf>> (2012年10月5日確認)によると、2010年中に各都道府県警察のサイバー犯罪相談窓口等に寄せられたサイバー犯罪等に関する相談の受理件数の中で、名誉毀損・誹謗中傷等に関する相談は、相談件数の13.5%を占め、2011年においては13.1%であった。2011年にあっては、これは詐欺・悪質商法、迷惑メールに関する相談に次ぐ件数となっている。
- (2) 鈴木謙介『ウェブ社会の思想—＜遍在する私＞をどう生きるか』日本放送出版協会(2007年)205頁以下、荻上チキ『ウェブ炎上—ネット群集の暴走と可能性』筑摩書房(2007年)7頁以下、中川淳一郎『ウェブを炎上させるイタイ人たち』宝島社(2010年)25頁以下等参照。
- (3) たとえば、ブログやTwitterに軽はずみに投稿した記事やその投稿者に対し、批判が殺到することがあるが、その批判の多くは建設的なものではなく、単なる反対意見や誹謗中傷が多く、投稿者の反論が批判者の「正義感」を燃え上がらせる形となり、「社会正義の実現」を名目にした投稿者の個人情報流出につながるケースもまみられる。こうした現象は著名人にのみ起こるものではなく、私人であっても、表現が問題となり、炎上することもある。日経デジタルマーケティング編 小林直樹『ソーシャルメディア炎上事件簿』日経BP社(2011年)、「2011ネットの風景：“炎上”するTwitter」ITmedia ニュース2011年12月19日<<http://www.itmedia.co.jp/news/articles/1112/19/news087.html>> 等参照。
- (4) 刑集64巻2号1頁。
- (5) See. Guosong Shao, *Understanding the Appeal of User-generated Media: a Uses and Gratification Perspective*, 19 (1) *Internet Research* 7–25 (2009), Louis Leung, *User-generated Content on the Internet : an Examination of Gratifications, Civic Engagement and Psychological Empowerment*, 11 (8) *New Media & Society* 1327–1347 (2009).

- (6) 新聞社が作成しているニュースサイトにおいて誤報を掲載することにより他人の外部的評価を低下させる危険を生じさせた場合等が考えられる。
- (7) ユーザによる場合としては、インターネット・サービス・プロバイダが提供するブログ開設サービスを利用してブログを開設したユーザが、他人の外部的評価を低下させる危険を生じさせる記事を投稿し、ブログ上に掲載した場合等が考えられる。
- (8) 第三者による場合としては、Webサービス提供者の提供する電子掲示板開設サービスを利用してユーザが開設した電子掲示板にアクセスした第三者が他人の外部的評価を低下させる書き込みをした場合等が考えられる。
- (9) スマイリーキクチ『突然、僕は殺人犯にされた ネット中傷被害を受けた10年間』竹書房（2011年）156頁参照。
- (10) 名誉毀損罪の保護法益は、人の名誉であり、名誉とは、社会が与える評価としての外部的名誉を指す。大判昭和3年12月13日刑集7巻766頁、大判昭和8年9月6日刑集12巻1590頁、最判昭和36年10月13日刑集15巻9号1586頁。牧野英一『刑法各論（下）』有斐閣（1951年）490頁、泉二新熊『日本刑法論〔増訂41版〕』有斐閣（1939年）631頁、滝川幸辰『増補 刑法各論』世界思想社（1968年）93頁、植松正『刑法各論Ⅱ 各論〔再訂版〕』勁草書房（1975年）334頁、大谷實『刑法講義各論〔新版第4版〕』成文堂（2011年）154頁、中森喜彦『刑法各論〔第3版〕』有斐閣（2011年）75頁、西田典之『刑法各論〔第6版〕』弘文堂（2012年）108頁等。
- (11) 福岡地判平成14年11月12日公刊物未登載（TKC文献番号28085194）（被告人が、インターネットを利用し、Aの名誉を毀損する文章を被告人が開設したWebサイトに掲載し、不特定多数のインターネット利用者に同文書を閲覧可能な状態にして、公然事実を摘示した事案）、和歌山地判平成15年2月14日公刊物未登載（TKC文献番号28085395）（医師である被告人が、元勤務先病院の医師Bの名誉を毀損する目的で、架空人名義でWebサイトを開設した上、サイト上にBがことさら医療事故を隠蔽しようとした旨の内容虚偽の事実を掲載するとともに、上記事実信憑性を持たせるため、サイトに掲載する目的で、病院から患者のカルテ等が蔵置された光磁気ディスクを窃取したという事案）、大阪高判平成16年4月22日判タ1169号316頁（業務上過失致死罪で公判中の被告人が、死亡した被害者の両親（AおよびB）の言動に腹を立て、業務上過失致死傷被告事件の論告求刑が行われた直後の平成13年7月5日に両親の名誉を毀損する内容の文章をインターネット上のホームページの電子掲示板に書き込み、不特定多数の者にこれを閲覧させた事案）、仙台高判平成20年12月9日公刊物未登載（LLi文献番号:06320681（原審仙台地判平成20年4月10日公刊物未登載（LLi文献番号:06350153））（元法科大学院生の被告人が、ソーシャル・ネットワーキング・サービスのサイト内にブログを開設し、ブログに同級生である被害者Aがみだらな女性であることを容易に想像させる内容の文章を書き込むなどした事案）、神戸地判平成21年4月17日公刊物未登載（裁判所Webサイト<<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20090709194604.pdf>>（2012年10月5日確認））（被害者に対してストーカー行為を行っていた被告人がインターネットを介し開設したウェブサイト上で、既婚者である被害者が他の男性と性的関係にあるかのような内容の文字データを被害者の氏名、年齢等を特定し得る情報とともに掲載して、不特定多数のインターネット利用者がこれを閲覧することが可能な状態とさせる等して、被害者に対し精神的ストレスにより、全治不詳の適応障害及びうつ病性障害の傷害を負わせたという事案）等がある。
- (12) 東京地判平成16年11月17日公刊物未登載（TKC文献番号28105265）（消費者金融業界最大手Cの代表取締役会長兼社長であった被告人が、同社従業員や探偵業者らと共に共謀の上、同社の業

務に関し取材をしていたフリージャーナリストであるD宅を盗聴した件につき、Dにより被告人に対する告訴がなされ、記者会見が行われたことから、これに対抗するため、情を知らない従業員Eを介して同社のホームページ上にDの名誉を毀損する文書を掲載させ、公然と同人の名誉を毀損した事案)

- (13) 最判昭和36年10月13日刑集15巻9号1586頁。
- (14) 大判大正12年5月24日法律新聞2140号4頁，大判昭和7年7月11日刑集11巻1250頁。
- (15) 大判昭和13年7月14日刑集17巻608頁，東京高判昭和28年2月21日高刑集6巻4号367頁。
- (16) 大判昭和3年9月14日法律新聞2929号11頁。
- (17) 平成20年仙台地裁・前掲注11判決では，ブログにおける名誉毀損は，プロフィール欄の記載と日記欄の記載とを総合して被害者の名誉が毀損されれば目的を達し，本件ブログにその書き手が被害者であると推認させるような記載がなく，プロフィール欄が被害者と推認させるような記載になっている場合には，プロフィール欄において被害者が特定されているのであるから，日記欄に同様の特定がなくても何ら不合理なことではないとしている。
- (18) 東京高判昭和30年2月28日裁特2巻4号98頁，東高刑時報6巻2号41頁，判タ47号56頁。
- (19) この点については，拙稿「インターネット上における名誉毀損について」専修法学論集100号（2007年）143頁以下参照。
- (20) *Facebook Hits 1 Billion Users, Here's How It Hits \$141 Billion in Value* <<http://www.wired.com/business/2012/10/facebook-case-for-optimism/>>（2012年10月5日確認），*Facebook Hits 1 Billion Active User Milestone* <http://news.cnet.com/8301-1023_3-57525797-93/facebook-hits-1-billion-active-user-milestone/>（2012年10月5日確認）。
- (21) *Analyst: Twitter Passed 500M Users in June 2012, 140M Of Them in US; Jakarta 'Biggest Tweeting' City* <<http://techcrunch.com/2012/07/30/analyst-twitter-passed-500m-users-in-june-2012-140m-of-them-in-us-jakarta-biggest-tweeting-city/>>（2012年10月5日確認）。
- (22) 財団法人インターネット協会監修，インプレスR&D インターネットメディア総合研究所編『インターネット白書2012』インプレスジャパン（2012年）28頁。
- (23) 2001年にマーク・プレンスキーが，最近の学生は，デジタル言語のネイティブスピーカーであり，デジタルネイティブと呼ぶのが相応しいと述べたのが嚆矢とされ（*Marc Prensky, Digital Natives, Digital Immigrants*, 9(5) *On the Horizon* 1(2001)），ピーター・ソンダーガードの2006年の講演およびNHKスペシャル「デジタルネイティブ―次代を変える若者たち」（2008年11月10日放送）をきっかけにして人口に膾炙するようになったといわれる。プレンスキーはこれ以上の定義をしていないが，ピーター・ソンダーガードは，1990年以降生まれのITに慣れ親しんだ子供たちのことを「デジタル・ネイティブ」と定義した（渡辺一正『『デジタル・ネイティブを意識したIT戦略が急務に』，米ガートナー リサーチ部門最高責任者のピーター・ソンダーガード氏』<<http://itpro.nikkeibp.co.jp/article/NEWS/20061025/251769/>>（2012年10月5日確認），*James Niccolai, Chief execs grapple with web 2.0* <<http://www.cio.co.uk/news/967/chief-exec-grapple-with-web-20/?pn=3>>（2012年10月5日確認））。また，ベン・バハリンは，ミレニアル（Millennials）〔1970年代後半から2000年前後に生まれた世代〕の中でも基本的に1980年から2002年の間に生まれた人，この年齢層の中でも若い方のグループを指すと指摘し（三村忠史，倉又俊夫，NHK「デジタルネイティブ」取材班『デジタルネイティブ―次代を変える若者たちの肖像』日本放送出版協会（2009年）44頁以下），ドン・タプスコットは，1977年から1997年に生まれ，デジタルメディアに囲まれて育った最初の世代をネット世代と位置付け

- ており (DON TAPSCOTT, GROWN up DIGITAL : HOW the NET GENERATION IS CHANGING YOUR WORLD 2 (2008) (栗原潔訳『デジタルネイティブが世界を変える』翔泳社 (2009年) 3頁)), 橋元良明教授も同様に、1976年前後生まれの新しいメディア環境で生まれた若者をデジタルネイティブと定義している (橋元良明『メディアと日本人－変わりゆく日常』岩波書店 (2011年) 149頁)。
- (24) 学校教育法2条に基づく大学でもなく、構造改革特別区域法上の特例措置816号に基づく構造改革特区事業の1つである株式会社立大学でもない。なおこの「大学」に対しては、アメリカのハワイ州消費者保護局がいわゆる「父権訴訟」を提起し、ハワイ州第一裁判区巡回裁判所は2008年10月17日付で、教育機関としての実体がない等として活動停止を命じている (Hawaii v. Iond University, No. 07-1-1671 GWBC (1st Cir. Haw. Oct. 17, 2008) <http://hawaii.gov/dcca/ocp/udgi/lawsuits/ionduniversity/finaljudgmentinfavorofdefendants/final_judgment.pdf> (2012年10月5日確認))。
- (25) 民事判例において、この理論に言及してパソコン通信上の発言に違法性阻却を認めたものとして東京地判平成13年8月27日判時1778号90頁がある。また、対抗言論の法理によりプロバイダ責任制限法に基づく発信者情報開示請求を棄却した事例として、東京地判平成19年12月18日公刊物未登載 (LLi文献番号06235657)、東京地判平成20年10月31日公刊物未登載 (LLi文献番号06332502) 等がある。
- (26) もっとも、この規定は、対象を犯罪行為に限定しており、また、讒毀の罪に対する手続中の事実証明を定めたものでもなく、「主として国家の刑事司法の便宜に対する考慮」に由来するものであらうとされている (中野次雄『逐条改正刑法の研究』良書普及会 (1948年) 182頁)。
- (27) 「文書図画ヲ出版シ因テ誹毀ノ訴ヲ受ケタル場合ニ於テ其ノ私行ニ渉ルモノヲ除クノ外裁判所ニ於テ専ラ公益ノ為ニスルモノト認ムルトキハ被告人ニ事実ノ証明ヲ許スコトヲ得若其ノ証明ノ確立ヲ得タルトキハ其ノ行為ハ之ヲ罰セス」
- (28) 「新聞紙ニ掲載シタル事項ニ付名誉ニ対する罪ノ公訴ヲ提起シタル場合ニ於テ其ノ私行ニ渉ルモノヲ除クノ外裁判所ニ於テ悪意ニ出デズ専ラ公益ノ為ニスルモノト認ムルトキハ被告人ニ事実ヲ証明スルコトヲ許スコトヲ得若其ノ証明ノ確立ヲ得タルトキハ其ノ行為ハ之ヲ罰セス」
- (29) 大審院は、新聞紙法45条にいう「私行」とは「人ノ私生活関係ニ於ケル行動」をいうとしながら、これを「官吏公吏其ノ他ノ公務員又ハ公共団体其ノ他公ノ施設ニ関スル職員若ハ委員トシテノ行動」と対置し、後者に当たらないものはすべて私行とした (大判大正12年12月14日刑集2巻976頁、大判昭和9年2月8日刑集13巻107頁等)。この点について学説上は批判があった (小野清一郎『刑法に於ける名誉の保護』有斐閣 (1934年) 485頁以下、牧野英一『日本刑法 (下)』有斐閣 (1942年) 851頁等) が、判例は、市会議員などの議員の地位濫用行為 (大判昭和10年6月28日新聞3864号10頁、大判昭和15年1月25日刑集19巻1頁)、弁護士の訴訟に関係する行動 (大判大12年12月27日刑集2巻1037頁、大判昭和8年6月6日刑集12巻653頁)、医師の診療行為 (大判大正13年7月19日刑集3巻583頁)、私人の犯罪行為 (大判大正15年8月6日新聞2611号13頁、大判昭和9年3月8日刑集13巻243頁) 等は、すべて私行とされ、事実証明が認められなかった。
- (30) 小野博士は、明文の規定がなくても、違法性の一般理論にもとづき・真実の摘示が処罰されるべきでない場合があると主張して、人の私生活以外の事実につき、客観的に公益を目的として行われた場合を挙げていた (小野・前掲注29書517頁以下)。
- (31) 「第406条第1項及第410条ノ行為公共ノ利害ニ関スル事実ニ係リ其ノ目的専ラ公益ヲ図ルニ出デタルモノト認ムルトキハ事実ノ真否ヲ判断シ真実ナルトキハ之ヲ罰セス」

- (32) 最大判昭和44年6月25日刑集23巻7号975頁。
- (33) 平川教授は、当時の立法者にこのような認識がそれほどあったか疑問であるとされている（平川宗信『名誉毀損罪と表現の自由』有斐閣（1983年）42頁）。
- (34) 最判昭和34年5月7日刑集13巻5号641頁参照
- (35) 大阪高判昭和25年12月23日判決特報15号95頁，東京高判昭和26年7月21日特報34号123頁，東京高判昭和28年2月21日高刑集6巻4号367頁，高松高判昭和28年3月9日高刑集6巻5号635頁，広島高判昭和30年2月5日裁特2巻4号60頁，東京高判昭和31年2月27日高刑集9巻1号109頁，大阪地判昭和32年3月1日判時118号24頁，札幌地判昭和33年9月4日一審刑集号1323頁，東京地判昭和34年1月29日下刑集1巻1号206頁，浦和地判昭和36年8月26日下刑集3巻7＝8号793頁，東京地判昭和38年10月26日判タ155号699頁，東京地判昭和40年5月22日下刑集7巻5号869頁等。
- (36) 民事の名誉毀損においては、最判昭和41年6月23日民集20巻5号1118頁が最初に導入したものとされている。なお、昭和58年10月20日裁判集民事140号177頁では、名誉毀損において、被告とされた者が、公表した事実のいかなる部分について真実性の立証をすれば免責されるかについて、公表された事実の主要な部分または重要な部分について真実性が証明されれば足りるとされている。
- (37) 下級審において一般的な判断基準を示唆する裁判例として、東京地判昭和49年11月5日判時785号116頁，東京地判昭和58年6月10日判時1084号37頁参照。
- (38) 青柳文雄『刑法通論Ⅱ各論』泉文堂（1963年）415頁，植松・前掲注10書340頁等。
- (39) 牧野・前掲注10書513頁，柏木千秋『刑法各論〔再版〕』有斐閣（1965年）409頁，中義勝『刑法各論』有斐閣（1975年）117頁等。なお、齋藤信治教授は、故意阻却を肯定し、過失がある場合であっても民事制裁に委ねるべきであるとする（齋藤信治『刑法各論〔第2版〕』有斐閣（2003年）78頁）。
- (40) 竜岡資久「一、名誉毀損罪の成立する事例 二、刑法第二三〇条ノ二にいう「真実ナルコトノ証明アリタルトキ」にあたらぬ事例」最高裁判所判例解説刑事篇昭和34年度165頁，福田平「名誉毀損罪における事実の証明」ジュリスト臨時増刊『刑法判例百選』有斐閣（1960年）177頁，藤木英雄「名誉毀損罪における事実の証明」ジュリスト増刊『刑法の判例』有斐閣（1967年）208頁等。
- (41) 多くは、このような場合は、通常であれば軽率に誤信するような資料の存在に容易に気づきうる場合であると考えられ、行為者の誤信に相当の理由がないとして正当化を否定している（塩見淳「言論の自由と真実性の証明」現代刑事法6巻4号（2004年）17頁，大塚仁ほか編『大コンメンタール刑法〔第2版〕12巻』青林書院（2003年）62頁等）。
- (42) 山口厚『刑法各論〔第2版〕』有斐閣（2010年）144頁
- (43) 団藤重光『刑法と刑事訴訟法との交錯』弘文堂（1950年）84頁以下，大塚仁『刑法概説各論〔第3版増補版〕』有斐閣（2005年）147頁，曾根威彦『刑法各論〔第3版補正2版〕』成文堂（2005年）103頁等。ただし団藤博士は後に違法性阻却事由説に改説された。
- (44) 福田平『全訂 刑法各論〔第3版増補〕』有斐閣（2002年）193頁。
- (45) 牧野・前掲注10書509頁，小野清一郎『新訂 刑法各論』有斐閣（1950年）218頁，団藤重光『刑法綱要各論〔第3版〕』創文社（1990年）523頁，大塚・前掲注43書144頁，大谷・前掲注10書166頁等。
- (46) 藤木英雄「事実の真実性の誤信と名誉毀損罪」法協86巻10号22頁

- (47) 大塚・前掲注43書145頁、曾根・前掲注43書103頁等。
- (48) 鈴木茂嗣「名誉毀損罪における事実証明」中義勝編『論争刑法』世界思想社（1976年）326頁
- (49) 山口・前掲注42書142頁
- (50) 佐伯仁志「名誉とプライバシーに対する罪」芝原邦爾ほか編『刑法理論の現代的展開各論』日本評論社（2008年）84頁以下、西田・前掲注10書119頁。
- (51) 山口・前掲注42書143頁、町野朔「名誉毀損罪とプライバシー」石原一彦ほか編『現代刑罰法体系 第3巻 個人生活と刑罰』日本評論社（1982年）334頁、内田文昭『刑法各論2〔第3版〕』青林書院（1996年）219頁以下。
- (52) 大塚仁ほか・前掲注41『大コンメ』41頁。
- (53) 嘉門准教授は、被害者の反論が功を奏せば、そもそも名誉毀損とはいえない場合もありうるとする（嘉門優「インターネットの個人利用者による表現行為と名誉毀損罪の成否」立命館法学332号（2010年）270頁）が、違法性は社会的評価を低下させる危険を惹起することによって決定されるのであるから、事後的に反論が功を奏したとしても、一度低下した社会的評価が反論によって事後的に低下がなくなるというのは困難である。表現行為がなされた時点での法益侵害性は発生しているからである。
- (54) 佐藤氏は実際に反論が功を奏した場合には抽象的危険が発生しない場合がありうるとの構成をとる（佐藤結美「インターネット上の名誉毀損行為における真実性の誤信〔東京高判平成21.1.30判決〕」北大法学論集61巻1号（2010年）330頁以下）が、名誉毀損罪が表示犯であることからすると、疑問である。
- (55) 植松正ほか『現代刑法論争Ⅱ〔第2版〕』勁草書房（1997年）113頁
- (56) 山口・前掲注42書144頁
- (57) 佐伯・前掲注50論文84頁、西田・前掲注10書118頁参照。
- (58) 松尾浩也『刑事訴訟法（下）〔新版補正第2版〕』弘文堂（2004年）24頁以下参照。
- (59) 山口厚『問題探求 刑法各論』有斐閣（1999年）91頁、町野・前掲注51論文334頁。
- (60) 最決平成18年10月3日民集60巻8号2647頁。
- (61) 喜田村洋一「名誉毀損・プライバシー侵害義判に負けないための取材の心得」ジャーナリズム242号（2010年）17頁以下。
- (62) 園田寿『情報社会と刑法』成文堂（2011年）80頁。
- (63) *See, Harrykalven Jr. The New York Times Case : A Note on "the Central Meaning of the First Amendment"* 1964 Sup.Ct.Rev,191(1964), *James L. Oakes, Proof of Actual Malice in Defamation Actions : An Unsolved Dilemma*, 7 (3) Hofstra L. Rev. 655-720 (1979).
- (64) 平川・前掲注33書86頁以下、浦部法穂「言論の自由と名誉毀損における真実性の証明－「夕刊和歌山時事」事件」芦部信喜ほか編『憲法判例百選Ⅰ〔第4版〕』有斐閣（2000年）145頁、松井茂記『マス・メディア法入門〔第4版〕』日本評論社（2008年）102頁以下、喜田村洋一『報道被害者と報道の自由』白水社（1999年）181頁以下、山田隆司『公人とマス・メディア－憲法的名誉毀損法を考える』信山社出版（2008年）113頁以下等。
- (65) コンピュータ・ネットワーク上での表現の問題が生じるようになってから対抗言論の理論は注目されるようになったが、同理論はネットワーク上の表現に限られた理論ではない。また、「現実の悪意」の理論と結び付いた理論でもない。
- (66) 高橋和之ほか編『インターネットと法〔第4版〕』有斐閣（2010年）64頁以下。
- (67) 園田教授は、反論可能性の存在が名誉毀損罪の成立を妨げる前提状況になるとしたことを、

「被害者自らが自覚的に自己の法益を危険に晒したような場合（危険の引受）には、広い意味でのいわば『自損行為』が行われたといえる」とし、「行為者が犯罪行為によって被害者の法益を侵害した場合には、行為者は被害者の『自損行為』にいわば共同的に関与したと見ることができ、そのことは、行為者の行為の可罰性評価に対して軽減的に作用すると考えることができる」という意味において理解することができるとしている。ただし被害者による「危険引受け的な事情」が認められない限り、反論可能性は、量刑事情にとどまると解されるべきだとされる（園田・前掲注62書87頁以下）。

- (68) 永井善之「インターネットと名誉・わいせつ犯罪—東京地裁平成20.2.29判決および盗撮画像公開事案を素材に」刑事法ジャーナル15号（2009年）12頁以下。最高裁も民事においては、特定の新聞の性質についての社会の一般的な評価は、不法行為責任の成否を左右しないと判断している（最判平成9年5月27日民集51巻5号2009頁）ものがある。
- (69) *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964).
- (70) たとえば, *Chaplinsky v. New Hampshire* 315 U.S. 568 (1942), *Beauharnais v. Illinois* 343 U.S. 250 (1952) では、名誉毀損の表現は、猥褻表現などとともに表現の自由の保護の範囲外にあるとされた。
- (71) 単純作業に従事するだけの公務員は含まれない（*See. DONALD M. GILLMOR & JEROME A. BARTON & TODD F. SIMON, MASS COMMUNICATION LAW* 221 (6th ed. 1986)。
- (72) *Curtis Publishing Co. v. Butts* 388 U.S. 130 (1967), *Associated Press v. Walker* 388 U.S. 130 (1967). プッツ事件およびウォーカー事件判決においては、公的人物とは、公職者ではないが、公衆が正当で重要な関心を持つ問題に関わった人を指すと説示している。
- (73) *Garrison v. Louisiana* 379 U.S. 64 (1964), 松井・前掲注64書179頁以下参照。
- (74) *St. Amant v. Thompson* 390 U.S. (1968) において連邦最高裁は、「被告が自ら公表したことの真実性について重大な疑問を抱いていたとの結論を認めるに足る十分な証拠が証拠がなければならぬが、このような疑問をもって公表することが真実性または虚偽性に対する無謀な無視」に当たるとしている。
- (75) 前掲注73・ギャリソン事件において連邦最高裁は、現実の悪意を「おそらく虚偽であろうことの高度の認識」と厳格に解釈している。
- (76) 松井茂記『アメリカ憲法入門〔第6版〕』有斐閣（2008年）178頁以下、毛利透『表現の自由—その公共性ともろさについて』岩波書店（2008年）137頁以下、喜田村・前掲注64書42頁以下等参照。
- (77) 東京地判昭和49年5月14日判時739号49頁、東京地判昭和52年7月13日判時857号30頁、東京高判昭和55年9月30日判時981号43頁、東京高判昭和57年6月1日判時1053号111頁等。
- (78) 最大判昭和61年6月11日民集40巻4号872頁。
- (79) 大分地判昭和62年3月18日判時1239号107頁、東京地判昭和62年11月20日判時1258号22頁、大阪高判平成元年5月26日判タ713号196頁、東京高判平成元年9月5日判時1323号37頁、東京地判平成8年1月31日判時1565号125頁、東京高判平成13年8月28日判タ1070号42頁等。
- (80) 私は、刑法230条の2は処罰阻却の規定であると解し、真実性の誤信の場合には、少なくとも過失の存在を要求すべきであると解するものである。過失における注意義務違反を判断するに当たっては、「現実の悪意」という主観的要件が注意義務の判断のための基準として機能しうるのではないかと考えている。
- (81) 佐藤幸治「憲法と人格権」和田英夫ほか編著『体系・憲法判例研究Ⅲ 基本的人権(2)』有倉

遼吉教授還暦記念』日本評論社（1975年）234頁。

- (82) *John Perry Barlow, A Declaration of the Independence of Cyberspace* <<https://projects.eff.org/~barlow/Declaration-Final.html>>（2012年10月6日確認），橋本典明『リアル・ハッカーズ』アスキー（1996年）180頁以下参照。
- (83) 情報ネットワーク法学会＝社団法人テレコムサービス協会編『インターネット上の誹謗中傷と責任』商事法務（2005年）284頁以下。
- (84) 山口いつ子『情報法の構造—情報の自由・規制・保護』東京大学出版会（2010年）167頁以下参照。

〔付記〕

本稿は、2012年6月16日に開催された専修大学刑事判例研究会での報告を基に加筆・修正したものである。研究会において御指導御鞭撻を賜った諸先生方にこの場をお借りして厚く御礼申し上げたい。